الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة الجزائر

كلية الحقوق



بحث حول:

طرق التنفيذ الجبري

إعداد الطالبة:

عالم عايدة

السنة الجامعية: 2011-2012

✓ **للتوضيح:**

✓ **بالنسبة للمصطلحات:**

1. كل إشارة في هذا البحث للفظ القانون القديم نقصد به قانون الاجراءات المدنية
2. كل إشارة في هذا البحث للفظ القانون الساري المفعول نقصد به قانون الاجراءات المدنية والادارية
3. كل عبارة مشرع او القضاء نقصد بها المشرع او القضاءالجزائري

✓ **يقصد من إستعمال:**

1. أ = الاستاذ
2. د =دكتور
3. ج.ر =جريدة الرسمية
4. ع =عدد
5. ر = رقم
6. ر.م =رئيس المحكمة
7. ص =الصفحة
8. م.ق =المحضر القضائي
9. ق.إ.م = قانون الاجراءات المدنية
10ق.إ.م ,إ = قانون الاجراءات المدنية والادارية

مقدمة

ان المطالبة بالحق لا يكفي الالتجاء الئ القضاء لتكريس هذا الحق بل يجب تمكينه من هذ ا بحق و ذلك بالزام المدين و يتحلل الالتزام إلى عنصرين : عنصر المديونية وعنصر المسؤولية ، فعنصر المديونية يعني وجود دين في ذمة الغير و يتميز بأنه لا يسقط بالتقادم أبدا مهما طال الزمن . أما عنصر المسؤولية فهو وسيلة الإجبار التي منحها القانون للدائن لاستيفاء حقه من المدين و هي الدعوى القضائية. فإذا لم يف المدين بالتزامه طواعية و اختيارا فلا ملاذ للدائن إلا اللجوء للقضاء لإشباع حاجته من الحماية القانونية و المطالبة بحقه بإصدار أحكام تقرره أو تنشئه أو تلزبه.

لكن الحماية القضائية وحدها لا تكفي فقد يتعنت المدين و يصر على عدم الوفاء، و من هنا كانت الحاجة إلى الحماية التنفيذية التي تتحقق بانعقاد الخصومة التنفيذية. فإذا كان سبب الدعوى القضائية بداية هو الاعتداء على الحق و منها هو تقرير هذا الحق بإزالة الشك و اللبس عنه فإن سبب الخصومة التنفيذية هو امتناع المدين عن التنفيذ و الغاية منها هو إجبار المدين على الوفاء و هوما يطلق عليه التنفيذ الجبري . ولذا فإن الرجوع إلى القضاء للمطالبة بالتنفيذ لا يعد مساس بمبدأ حجية الشيء المقضي فيه فاذا نجح الدائن فعلا بإثبات هذا الحق عن طريق اثبات المصدر الذي انشا الالتزام وهو التصرف القانوني او الواقعة المادية او القانون عندئذ يمنح للمحكوم عليه مهلة خمسة عشر يوما بعد تكليفه فاذا قام المحكوم عليه بالتنفيذ سمي تنفيذا اختياريا وما يميز التنفيذ الجبري عن التنفيذ الجبري هو ان هذا الاخير يتم عن طريق القوة العمومية اما الاختياري فيتوقف بمجرد اعلان السند واستجابة المدين له اختياريا

و تم اعتماد قاعدة أنه لا يجوز لشخص أن يقتض فإذا فعل هذا يعد عمله غصبا أي إعتداء ، nul ne se fait justice par soi même حقه بيده ويكون التنفيذ الجبري اما مباشر حيث يحصل الدائن عين ما التزم به المدين وان استحالة التنفيذ لاحد الاسباب يكون ملزم بالتعويض نظير الالتزام لكن احيانا يكون التنفيذ ممكن بتدخل شخص المدين شخصيا وتقاعس فمنح للدائن وسيلة للضغط عليه وحثه على التنفيذ العيني هي الغرامة التنديدية عن كل يوم تأخير وإذا لم تجد نفعا ينقلب التنفيذ المباشر إلى تنفيذ بمقابل بتصفية الغرامة التهديدية وأما غير مباشر الذي يكون فيه محل التنفيذ مبلغ من النقود عندها يتم التنفيذ عن طريق الحجز و البيع ومن هنا تظهر لنا أهمية الموضوع نلخصه فيما يلي

1- بإعطاء الدائن حقه و تيسير سبل استيفائه بإجراءات بسيطة ، سريعة و قليلة الكلفة ،و لا يخفى أثر بتدخل السلطة العامة التي تجري التنفيذ تحت إشراف القضاء و رقابته والزيادة في قيم الحقوق و إنعاش الحالة الاقتصادية ، أما إذا كانت الإجراءات طويلة معقدة و باهظة النفقات، فإن هذا يؤدي حتما إلى التقليل من قيم الحقوق ، ويجب الأخذ بعين الاعتبار أن الدائن في الغالب لا يتمكن من اتخاذ إجراءات التنفيذ ، و ليشرع فيها إلا بعد الالتجاء إلى القضاء للحصول على حكم قابل للتنفيذ ، و هو لا يحصل عليه عادة إلا بعد تحمل جهد و مشقة و نفقات كثيرة ، هذا فضلا عما

يتحمله من عنت خصمه ومشاكسته ، لأجل هذا يجب أن تكون الحماية التنفيذية بالقدر الكافي لإحقاق الحقوق و تجسيد العدل بآليات و وسائل فعالة و كافية

2 -حماية المدين من تعسف الدائن و جشعة و الرفق به ، لهذا يوجب القانون على الدائن أن يسلك طرقا معينة لوضع الأموال المحجوزة تحت يد القضاء و بيعها بمعرفة رجال السلطة العامة بطريق المزاد العلني حتى يمكن أيصل الثمن إلى أعلى ما يمكن الحصول عليه فيطمئن المدين إلى أن أمواله لا تذهب عنه أبخس الأثمان و حتى يسدد أكثر ما يمكن تسديده من ديون الدائنين، و ليس هذا فحسب بل يتعامل القانون الحديث مع المدين بمعاملة أكثر إنسانية فهو يمنع التنفيذ على بعض الأشياء المدين حتى لا يصبح عالة على المجتمع .التنفيذ مرتبط وظيفيا بالحق الموضوعي فالعلاقة بينهما هي علاقة الوسيلة بالغاية ، لذا يؤثر كل منهما في الأخر بطريق غير مباشر. و ، و قد شغل بال الفقهاء في البحث شرح القواعد القانونية الإجرائية وتفسيرها ، و كذا القضاء و التشريع من خلال الأحكام و الاجتهادات الصادرة عن المحاكم والمجالس و محاكم القانون ، و كذا التعديلات و الإصلاح في النصوص الغامضة أو الناقصة ،و يتموقع التشريع الجزائري مع هذه التشريعات حيث تناول طرق التنفيذ في الباب الثالث ومن خلال ستة أبواب ودراستنا تقتصر على الباب الرابع تحت عنوان أحكام عامة في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية والباب لخامس الحجوز الباب السادس توزيع المبالغ المحصلة من التنفيذ و لم يقتصر المشرع الجزائري على النص على قواعد التنفيذ بل أنه يسعى كلما كانت الضرورة ملحة إلى تعديل و تحديث في قواعد التنفيذ و النص على وسائل فعالة حتى يساهم هذا الجهاز في دفع وثيرة التنفيذ إلى الأمام و يساهم في تحسينها بل و أن التشريع الجزائري سيشهد قفزة نوعية من خلال التعديل في القوانين الجزائرية

و عليه الإشكالية المطروحة هي :

ما مدى فعالية و نجاعة النصوص المتعلقة بطرق التنفيذ في فاستيفاء الحقوق في التشريع الجزائري ؟ و هل تكفل هذه النصوص تحقيق الموازنة بين حق الدائن في المطالبة بحقه و حق المدين في حمايته من التعسف في استعمال هذا الحق في ظل التضارب و التناقض بين المصلحتين ؟

إن الإجابة على هذه الأسئلة و الإشكالية لا يمكن الوصول إليها إلا من خلال دراسة القواعد الإجرائية للتنفيذ و على هذا الأساس فستكون دراستنا على النحو التالي:

فسنتطرق في الفصل الأول الأصل في التنفيذ الجبري وهو التنفيذ العيني في المبحث الأول وذلك بإجبار المدين على التنفيذ العيني في المطلب الأول من خلاله تطرقنا إلى العلاقة بين الذمة المالية للمدين ومحل التنفيذ العيني وشروطه ثم سنرى موانعه حسب القانون الجزائري في المطلب الثاني ثم نتناول وسائل التنفيذ الجبري في المبحث الثاني سنتطرق فيه إلى المادة625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن خلالها قسمناه إلى ثلاث مطالب التنفيذ على نفقة المدين المطلب الأول من خلاله تطرقنا إلى الشروط الحكم بالتنفيذ على نفقة المدين ثم الاثارا الناتجة عنة ثم استصدار الحكم بالتعويض في المطلب الثاني من خلاله تطرقنا إلى الفرق بين التعويض في الحكم الأصلي و التعويض كنظير الوفاء العيني ثم متى يمكن اللجوء إليه وأخيرا التنفيذ عن طريق الإكراه المالي من خلاله نتعرف عن الطابع الجوهري له ثم صيرورته إلى تعويض وهو ما يعرف بتصفية الغرامة التهديدية

إما الفصل الثاني تحت عنوان التنفيذ الغير مباشر كبدل عن التنفيذ المباشر حيث اذا ما استحالة التنفيذ العيني نلجأ إلى الطريق الثاني الذي يعتبر الاستثناء على الأصل ونظرا لأهميته أردنا أن

تكون دراسة مقارنة بين القانون الإجراءات المدنية والإدارية و القانون الإجراءات المدنية حيث تناولنا في المبحث الأول التنفيذ عن طريق الحجز التحفظي حث نجد المشرع وسع من نطاقه حيث ادخل بعض الأموال المدين التي لم تكن في القانون الإجراءات المدنية وهو ما سنتناوله في المبحث الاول: ومن خلاله نجد ان المشرع قد وسع من نطاق المنقول(الفرع الاول)ونطاق العقار (الفرع الثاني)وهناك نوع من الحجوز الخاصة اوردها المشرع وهي الحجز الاستحقاقي (الفرع الثالث) ثم الاثار الناتجة عنه في المطلب الثاني بحيث ان الحجز قد يزول اثاره بمجرد رفع دعوى الابطال (الفرع الاول)واذا لم ترفع يتحول الحجز التحفظي الى حجز تنفيذي الفرع الثاني)وعليه كان من الاجدر ان يكون الحجز التنفيذي في المبحث الثاني بان تناولنا فيه الوضعية الحجز التنفيذي في ظل القانون الإجراءات المدنية في المطلب الاول من حلاله تطرقنا الى النقائص التي كان عليها ففي الفرع الاول: طول مدة الاجراءات الحجز التنفيذي والثغرات التي التي عرفها (الفرع الثاني) ودراسة الفعالية الطرق التنفيذ في ظل القانون الساري المفعول التي هي حجر الزاوية للبحث تتطلب منا بعد استخلاص النقائص في القانون القديم يدفع بنا الى التساؤل عن المعالجة النصوص القانون الجديد للحجز التنفيذي في المطلب الاول فيه نتناول كيف عالج من الناحية الاجرائية في الفرع الاول(وقائيا, وعلاجيا)ومن الناحية الموضوعية في الفرع الثاني (وقائياً وعلاجياً).

وفي الحتام استخلاص اهم النقاط التي تبرز الفعالية من عدمها ثم تقديم بعض الاقتراحات للمشاركة ولو بالقليل مع الاسرة القانونية ما تبينا لنا من نقد إيجابي يدفع وتيرة التنفيذ الى الامام

المقدمة

الإشكالية فعالية طرق التنفيذ الجبري في حماية الحقوق

الفصل الأول الأصل في التنفيذ الجبري

المبحث الأول التنفيذ العيني لالتزامات المدين

المطلب الأول الإجبار على التنفيذ العيني

المطلب الثاني موانع التنفيذ العيني

المبحث الثاني وسائل التنفيذ العيني

المطلب الأول :التنفيذ على نفقة المدين المادة625 أم ا

المطلب الثاني استصدار حكم بتعويض المادة 625 ام ا

المطلب الثالث التنفيذ عن طريق الإكراه المالي *المادة 625 أم ا*

الفصل الثاني التنفيذ ببدل

المبحث الأول التنفيذ عن طريق الحجز التحفظي

المطلب الأول توسيع نطاق الحجز التحفظي

المطلب الثاني اثار الحجز التحفظي

المبحث الثاني فعالية الحجز التنفيذي في اقتضاء الحق

المطلب الأول الوضعية الحجز التنفيذي في ظل قانون الاجراءات المدنية

المطلب الثاني معالجة قانون الاجراءات المدنية والادارية لهذه الوضعية

الخاتمة

الفصل الأول الأصل في التنفيذ الجبري

المبحث الأول التنفيذ العيني لالتزامات المدين

المطلب الأول الإجبار على التنفيذ العيني

الفرع الأول :العلاقة بين ذمة المالية للمدين والتنفيذ العيني

الفرع الثاني الشروط التنفيذ العيني

المطلب الثاني موانع التنفيذ العيني

الفرع الأول المانع الأدبي

الفرع الثاني المانع المادي

المبحث الثاني وسائل التنفيذ العيني.

: المطلب الأول التنفيذ على نفقة المدين المادة625 أم ا

الفرع الأول :طلب التنفيذ على نفقة المدين

الفرع الثاني :شروط التنفيذ على نفقة المدين

الفرع الثلث:الاثار الناتجة على هذه الطريقة

المطلب الثاني استصدار حكم بتعويض المادة 625 أم ا

الفرع الأول الفرق بين التعويض العيني و التنفيذ العيني

الفرع الثاني طلب التنفيذ عن طريق التعويض

الفرع الثالث حالات وانواع التعويض العيني

المطلب الثالث التنفيذ عن طريق الإكراه المالي المادة 625 أم

الفرع الأول: طبيعة الغرامة التهديدية

الفرع الثاني:موقف المشرع الجزائري والقضاء من تصفية الغرامة التهديدية

الفرع الثالث الجهة القضائية المختصة في تصفية الغرامة التهديدية

الفصل الأول الأصل في التنفيذ العيني

التنفيذ الجبري هو الصورة غير العادية للتنفيذ و هو البديل للتنفيذ الاختياري حيث يلجا إليه عندما يمتنع المدين عن الوفاء بما التزم نه تجاه الدائن واقتضاء الحق من المدين في هذه الحالة تتطلب إجباره على القيام بما التزم نه و الدائن لا يستطيع القيام بذلك بنفسه أي اقتضاء حقه بنفسه واعتمادا على قوته الخاصة فالدائن ما عليه في هذه الحالة الا الاتجاه للقضاء للوصول إلى استفاء حقه جبرا من المدين تحت إشراف القضاء[1]وعليه ندرس فيه الأصل ثم الاستثناء و الذي يحدد الطريق المتبع هو السند التنفيذي وليس لإدارة الخصوم أي دور في هذا النطاق كون المسألة تتعلق بالنظام العام ، فإذا جاء السند التنفيذي متضمنا ضرورة اقتضاء حق يرد على عين معينة سواء أكانت منقولا أو عقارا أو يرد على عمل يقوم نه شخص معين فلا يكون التنفيذ إلا مباشر إذا يسعى هذا التنفيذ العيني الجبري و التنفيذ المباشر أو العيني لا يجوز القيام نه إلا إذا كان مسموح نه وممكنا من الناحية المادية ومقبولا من الناحية القانونية و يجب ألا يتضمن المساس بشخص المدين .وقد يكون التنفيذ الجبري بالحجز ونزع الملكية وفي هذه الحالة يتم التنفيذ عن طريق الحجز على أموال المدين وبيعها بالمزاد العلني وتحصل ثمنها و الوفاء للدائنين الحاجزين و التنفيذ في هذه الحالة لا يكون مباشر لأن الحاجز على سيارة فليست هي محل الالتزام وإنما هي وسيلة التي يتم بيعها و الحصول على مبالغ البيع قصد تسديد ديون الحاجزين .

و التنفيذ الجبري يتميز على التنفيذ الاختياري لأن قيام المدين بتنفيذ التزاماته اختياريا دون أن يجبر بالقوة القهرية على تنفيذ هذه الالتزامات وهذا هو منطق القانون و الشكل السائد في الدولة المتحضرة.

أما في التنفيذ الجبري، فهنا لابد من تدخل الدولة بسلطتها العامة للمساعدة في هذا التنفيذ وذلك باستعمال القهر وجبر المدين على الرضوخ قصد تنفيذ التزاماته المثبتة بموجب أحكام قانونية تحوز على الصيغة التنفيذية

<u>المبحث الأول</u> :<u>التنفيذ العيني</u>

يكون التنفيذ العيني المباشر باستعمال القوة العمومية دون الحاجة إلى الحجز بحيث يصل الدائن إلى استيفاء حقه بالحصول عليه عينا بصفة مباشرة ، كتهديم حائط أو فتح ممر أو سد نافذة أو إزالة بناء ,كما يتحول التنفيذ المباشر إلى بمقابل فيعود عليه بدعوى التعويض أمام قضاء الموضوع في حالة هلاك المحل [2]و شروط بالتنفيذ العيني يتم التسليم بالشروط والمواصفات وفي الميعاد المحدد.

1-د. محمد حسين التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ,مكتبة الفلاح ,الطبعة الأولى, الكويت,ص ,

2- د. بربارة عبد الرحمن ,طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية , منشورات بغدادي ,الطبعة الأولى ,الجزائر ,ص9

لمطلب الأول: الإجبار على التنفيذ العيني:

التنفيذ يستوجب تدخل السلطة العامة في التنفيذ وحتى يتمكن الدائن من استفاء حقه بإجبار المدين مزودة بوسائل القهر والإجبار وحتى تستجيب إلى طالب التنفيذ لابد من السند التنفيذي[1] الذي يتحدد فيه محل التنفيذ ما إذا كان هو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو تقديم شيء و سواء كان منقول أو عقار,وهنا يتعدد محل التنفيذ فقد يكون افتح ممر أو إغلاق حفرة أو الالتزام بتقديم سيارة .

الفرع الأول:العلاقة بين الذمة المالية للمدين ومحل التنفيذ العيني

يكون محل التنفيذ العيني إما القيام أو الامتناع عن العمل أو تقديم شيء الذي تكون الذمة المالية للمدين مستقلة عنه لان المحل ليس مبلغ من النقود بل هو محل الالتزام ذاته ولذلك سمي بالتنفيذ المباشر لان الدائن يحصل مباشرة على عين ما التزم نه المدين دون الاعتداء على الذمة المالية للمدين فلا مجال للتطبيق بحيث لا يهم المدين أن كان معسر أو لا وإنما يرد على عمل يقوم به

وللتنفيذ الجبري العيني صور ثلاثة تختلف باختلاف نوعية الالتزام الملقى على عاتق المدين والذي يعكسه الحكم المراد تنفيذه، كما تختلف كيفية التنفيذ بحسب كل صورة على إحدى، على نحو ما سيأتي بيانه :

1-الالتزام بتسليم شيء منقول: هذه الصورة من صور التنفيذ الجبري المباشر تلزم المنفذ عليه بتسليم شيء منقول أو كمية من منقولات معينة أو أشياء قابلة للاستهلاك. وبتسليم شيء منقول هو التزام بنقل حق عيني على شيء من الذي قد يكون من المثليات التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ويتم تعيينها بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الوزن كالسلع والبضائع من متوجات فلاحيه أو أثواب وغيرها، وقد يكون من الأشياء المعينة بالذات والتي لا يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء، ويتم تعيينها إما بالوصف أو الصنف أو درجة الجودة مثل الالكترونيات أو الميكانيكيات والسيارات والشاحنات ونحو ذلك وسواء كان الشيء المنقول من هذا النوع أو ذاك. فإنه يجب أن يكون معلوم المقدار ومعينا بمنطوق الحكم تعيينا دقيقا ينفي عنه كل لبس أو جهالة قد تكون سببا في إحداث صعوبة في التنفيذ يدفع المنفذ له ثمنها غاليا لإنفاقه الكثير من الجهد والوقت والمصاريف.وإذا تعلق الأمر بتسليم أشياء قابلة للاستهلاك وهي غالبا من المثليات، فيجب أن تكون معينة بالعدد أو القياس أو الوزن وإن اقتضى الحال بالصنف ودرجة الجودة وليسلم منها الكمية المطلوبة بدون تمييز، وفي حالة امتناع المدين فإنه من الواجب على المحضر أن يثبت ذلك في محضره ويرفع الأمر إلى رئيس المحكمة ليتخذ الإجراءات اللازمة بواسطة القوة العمومية. والأشياء المنقولة الباقية التي لا يشملها التنفيذ فإنها ترد إلى المنفذ عليه أو توضع تحت تصرف فإذا رفض تسلمها بيعت بالمزاد العلني وأودع الثمن الصافي في كتابة الضبط.وأما إذا كان الالتزام نقديا أي التزاما بتسليم مبلغ من النقود، كمبلغ قرض، أو تعويض أو نفقة، فإن المحضر يكلف المدين المنفذ بالأداء دفعة واحدة.

1-راجع المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي حددت أنواع السندات التنفيذية

فإذا امتنع أو ادعى العجز أثبت ذلك في المحضر، وحصر الأموال المنقولة والعقارية وجميع الموارد الأخرى وذلك بناء على تصريح أو بيان من المنفذ عليه، وإذا تبين أن هذا الغير غير قادر على الوفاء بالدين، فإن على المحضر أن يجبره على التنفيذ وذلك وفقا لإجراءات مسطرة الحجز التحفظي أو الحجز التنفيذي على المنقولات، أي تحويل التنفيذ الجبري العيني إلى تنفيذ جبري بعوض أو بواسطة الحجز .

2-الالتزام بالقيام بعمل: تعتبر هذه الصورة من أهم صور التنفيذ العيني أو المباشر، وذلك لان طبيعة الالتزام تستوجب فعل ونشاطا إنسانيا شخصيا من المدين لتنفيذه، وهذا ما يجعل أغلب الأحكام التي تتضمن القيام بعمل لا تجد طريقها إلى التنفيذ العيني، لان المدين أو المنفذ عليه لا يرغب في تنفيذ التزامه ويضع جميع العراقيل الواقعية والقانونية للتملص من التنفيذ العيني لما التزامه بمقتضى الحكم المراد تنفيذه.

و قد يكون محل الالتزام عمل لا يتطلب تنفيذه فعل شخصيا من المدين أو المنفذ عليه كبناء جدار أو هدم حائط ونحو ذلك، وفي هذه الحال يطرح التساؤل التالي: هل يجوز للدائن أو لطالب التنفيذ القيام بنفسه بالتنفيذ العيني لهذا الالتزام والحلول محل المنفذ عليه في ذلك؟ ومن يتحمل نفقات ومصاريف هذا التنفيذ؟كل هذا نجيب عنه في وسائل التنفيذ العيني المبحث الثاني من هذا الفصل

3-مخالفة الالتزام بالامتناع عن عمل:

ويقصد بالامتناع عن عمل اتخاذ المدين موقفا سلبيا إزاء عمل كان بإمكانه القيام نه, بحيث أن رفض المدين المنفذ عليه التنفيذ ظنّا منه أن استحالة إجباره على التنفيذ الالتزام محل السند كما هو الشأن بالنسبة للأحكام الصادرة القسم الاجتماعي التي تفصل في العلاقة القائمة بين المستخدِم والمستخدَم أو الالتزام بقيام جدار المضاعف أو غلق المنافذ بين الجدارين [1] ,وعند مخالفة المدين لهذا الالتزام السلبي فإن الدائن سوف يراجع القضاء لاستصدار حكم يقضي بمنع المدين من القيام بالعمل الذي التزم لعدم القيام نه ومن أمثلة ذلك نجد الالتزامات القائمة بين التجار كالتزام بائع المحل التجاري بعدم فتح محل منافس له في نفس المنطقة .

والملاحظ أن هذه الصورة من صور التنفيذ الجبري العيني هي قليلة نسبيا مقارنة مع الصورتين السابقتين,وفي الغالب يمتنع المنفذ عليه عن التنفيذ لأنه يكون قد أنفق أموال كثيرة في عملية البناء، مما يؤدي إلى تحرير محضر امتناع لثبات ذلك وفي هذه الحالة يحق لطالب التنفيذ طلب الحكم عليه بغرامة تهديديه ما لم يكن سبق الحكم عليه بها، ويمكنه علاوة على ذلك أن يطلب التعويض عن الضرر الحاصل له من جراء عدم التنفيذ من المحكمة التي أصدرت الحكم ويمكن هنا كذلك طرح السؤال الذي طرح في إطار الحديث عن الصورة الثانية المتعلقة بالقيام بعمل, هل يجوز للدائن أو لطالب التنفيذ القيام بنفسه بالتنفيذ العيني لهذا الالتزام.

1_ د.بربارة عبد الرحمن ,مرجع سابق ص 59

الفرع الثاني:الشروط المتبعة للتنفيذ العيني:

ويشترط لإجراء هذا النوع من التنفيذ أن يكون ممكنا من الناحية الأدبية دون تدخل المدين شخصيا بحيث تنص الماد ة 164من القانون المدني على أنه "يجبر المدين بعد أعذاره طبقا للمادتين180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذ عينيا متى كان ذلك ممكنا" [1]، فالحكم بالإلزام المدين تهديم حائط أو سد نافذة أو إزالة بناء والحكم بطرد شخص من منزل أو إلزام شخص بدفع مبلغ من النقود تعد كلها أحكاما يمكن تنفيذها عينا دون حاجة لتدخل المدين شخصيا ، بحيث ينتقل المحكوم له رفقة المحضر القضائي لمباشرة إجراءات التنفيذ العيني المباشر دون وجوب التدخل الشخصي للمدين ، لكن في حالة رفض المحكوم عليه التنفيذ أو إبداء مقاومة أو اعتراض عن التنفيذ فيستعين المحضر القضائي بالقوة العمومية التي يسخرها وكيل الجمهورية وذلك لإجبار المحكوم عليه بالتنفيذ قصرا.

والشرط الثاني يجب أن يكون ممكن من الناحية المادية وليس مستحيلا أي انه على محل هذا الالتزام مدام موجود مثل تسليم عين معينة أو أشياء مثلية فانه يحصل بتسليم تلك العين أو الأشياء ,وإذا كان التنفيذ متعلق بتسليم عقار أو التنازل عنه فتنتقل الحيازة المادية للدائن ويكون هذا تنفيذا مباشر وفي حالة هذه لا يجوز للمدين أن يعرض التنفيذ بمقابل متى كان التنفيذ العيني ممكن كما لا يجوز للدائن أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا عرض المدين أن ينفذ التزامه عينيا فالتنفيذ بمقابل هو التعويض الذي يستحقه الدائن في الحالات التي لا تتوفر فيها شروط التنفيذ[2]

المطلب الثاني موانع التنفيذ العيني الجبري

الفرع الثاني المانع الأدبي:كما سبق القول أن التنفيذ العيني قد يتطلب تدخل الشخص المنفذ عليه الذي لا يرغب في تنفيذ التزامه ويضع جميع العراقيل الواقعية والقانونية للتملص من التنفيذ العيني لما التزامه بمقتضى الحكم المراد تنفيذه. لكن هناك حالات يستلزم التنفيذ العيني للالتزام تدخل المدين شخصيا ، بحيث تعد شخصية المدين محل اعتبار في التنفيذ ، كالالتزام برسم لوحة فنية او التزام المستخدم بإرجاع العامل لمنصب,فلا يجوز في هذه الحالات إجبار المدين بتنفيذ التزامه عن طريق استعمال القوة العمومية ،لذلك منح المشرع وسيلة للدائن للضغط على مال المدين وحثه على التنفيذ العيني وهي الغرامة التنديدية ، فكلما كان التنفيذ العيني للالتزام يستلزم تدخل المدين شخصيا ، وعند رفض هذا الأخير للتنفيذ يجوز للمجكوم له إلزامه بالتنفيذ العيني تحت غرامة تهديدية يومية بحيث تنص المادة 174 من القانون المدني على أنه " إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن او غير ملائم الا إذا قام نه المدين نفسه ،جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ ،فأن الحكم بإلزام الزوجة بالرجوع لبيت الزوجية والحكم بالزام المستخدم بإرجاع العامل لمنصب عمله تعد احكاما لا يمكن تنفيذها الا إذا تدخل المدين شخصيا ، ففي حالة امتناع المدين عن تنفيذ هذه الأحكام يعد امتناعه بمثابة مانع ادبي .

---

1 - د. ملزي عبد الرحمن, محاضرات في طرق التنفيذ,الجزء الاول, مطبوعة على الكمبيوتر ,جامعة الجزائر,2009_2010. , ص 50

2-د .سمير عبد السيد تناغو ,د محمد حسين منصور , القانون والالتزامات , دار المطبوعات الجامعية,طبعة 1997 الإسكندرية ص211

<u>الفرع الثاني المانع المادي:</u>ويقصد نه تلك الموانع التي تعترض التنفيذ والتي لا تتعلق بالشخص المدين بل التي تتصل بالشئ المراد تقديمه سواء كان عقارا أو منقولا كان يقوم المدين بالتصرف فيها إما بالبيع أو أي تصرف قانوني أخر ,كما قد يكون المانع المادي بسبب هلاك الشيء مثل السلعة أو السيارة ففي هذه الأحوال يتحول التنفيذ العيني إلى التنفيذ غير مباشر أي أن الدائن يعوض عن عدم التنفيذ بمبلغ من النقود يساوي الضرر الذي لحقه من عدم التنفيذ ويصبح المحل التنفيذ هو أموال المدين ويتم التنفيذ عن طريق الحجز

كما قد يخالف المنفذ عليه الالتزام بالامتناع عن العمل كان يتعلق الأمر بوقف الأشغال أو عدم التعرض مما يستحيل معه التنفيذ في مثل هتي الحالتين أوجد المشرع حلولا بديلة لفائدة طالب التنفيذ تحقق جبراً لضرره أو تدفع المنفذ عليه للاستجابة لمضمون السند (1) .

ولذلك يجوز للدائن في هذه الأحوال أن يتقدم إلى القضاء ليلتمس من المحكمة المختصة في التنفيذ قبول طلب الحكم بالغرامة التهديدية وفق لأحكام المادتين 174 من القانون المدني والمادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

المبحث الثاني وسائل الإجبار على لتنفيذ العيني

و لأن التنفيذ العيني هو ما يسعى إليه الدائن بداية ، فإن المشرع تدخل و سن و سائل قانونية لحمل المدين على التنفيذ جبرا و هي الإكراه البدني و الغرامة التهديدية ،و إذا كان الإكراه قد انحصر الأخذ به إلا في مجال الأحكام الجزائية فإن الغرامة التهديدية التي تجد مجالا واسعا في التنفيذ ، كما جاءت المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على وسيلة أخرى تتمثل في التنفيذ على نفقة المدين التي نتناولها من الزاوية الإجرائية والوسيلة الاخيرة هي اللجوء الى المحكمة من اجل استصدار حكم بالتعويض يستجيب المدين في حالتي التنفيذ اما القيام بعمل او الامتناع عن العمل ويلاحظ ان المادة تتضمن شيء من نص المادة 340 من القانون الاجراءات المدنية القديم مع استحداث الفقرة الثانية المتعلقة بإمكانية قيام دائن المدين بالعمل موضوع الالتزام على نفقة المحكوم عليه ولذلك جاء تقسيمنا للبحث الى ثلاث مطالب حسب المادة السالفة الذكر حيث ان المطلب الاول نتناول فيه التنفيذ على نفقة المدين اما المطلب الثاني التنفيذ عن طريق التعويض بطلب الى المحكمة من طرف الدائن

اما المطلب الثالث تحت عنوان الاكراه المالي وهي اكثر وسيلة تثير اشكال ونتعرف عليه عند كل فرع

1ــ د.بربابرة عبد الرحمن .مرجع سابص 59

2-ملزي عبد الرحمن, مرجع سابق,ص51

3 قانون رقم 08ــ09 المؤرخ في 18 صفر 1429ا يتضمن الاجراءات المدنية والادارية ؛ج .ج..ر

المطلب الاول: التنفيذ على نفقة المدين

و قد يكون محل الالتزام عمل لا يتطلب تنفيذه فعل شخصيا من المدين أو المنفذ عليه كبناء جدار أو هدم حائط ونحو ذلك، وفي هذه الحال يطرح التساؤل التالي :هل يجوز للدائن أو لطالب التنفيذ القيام بنفسه بالتنفيذ العيني لهذا الالتزام والحلول محل المنفذ عليه في ذلك؟ ومن يتحمل نفقات ومصاريف هذا التنفيذ؟ إذا كان محل الالتزام عمل لا يتطلب تنفيذه فعل شخصيا من المدين صاغ أن يرخص للدائن في أن يحصل بنفسه على تنفيذه على والمدين إجراءات التنفيذ الجبري منظمة بمقتضى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

الفرع الاول طلب التنفيذ على نفقة المدين:

نرى انه محل رابطة قانونية سابقة هي الالتزام الأصلي، إضافة كذلك إلى أنه بصدورها ينشأ حق جديد هو الحق في التنفيذ الجبري.فمن له الحق في إعطاء الإذن لطالب التنفيذ في الحلول محل المنفذ عليه في القيام بالتنفيذ يسوغ للدائن الحصول على الإذن وهل يعطى تلقائيا أم بناء على طلب.

إن الامر واضحا من أن القاضي المكلف بتتبع إجراءات التنفيذ هو الذي يملك سلطة منح مثل هذا الإذن باعتباره الساهر على حسن سير إجراءات التنفيذ والمكلف بالإشراف والمراقبة تنفيذ الحكم طبعا بعد سلوك جميع الإجراءات القانونية للتنفيذ الجبري -بدل من لجوئه إلى طلب الغرامة التهديدية في هذه الحالة والسبب راجع الى أنها لن تكون بحق وسيلة إجبار فعالة للمنفذ عليه خصوصا إذا كان هذا المنفذ عليه مليء الذمة لا يضره أداء أي مبلغ للتعويض بعد تصفية الغرامة التهديدية ما دام أنه سيستفيد أكثر من عدم التنفيذ العيني

و في حالة ما إذا قام المستفيد من الحكم بتنفيذ عين ما التزم به المنفذ عليه على نفقته، فإنه يحق له الرجوع عليه ومطالبته قضائيا بمصاريف ونفقات التنفيذ وذلك طبقا لأحكام المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]

1_ المادة 625 من ق.إ.م.إ "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا أخل المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل، أخالف التزاما بالامتناع عن العمل ،يحرره المحضر القضائي امتناع عن العمل ،يحرر المحضر القضائي محضر الامتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أ و المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل.

الفرع الثاني شروطه المستشفة من المادة 625 ق.إ.م.إ

- ان يرفض المنفذ عليه الاستجابة للسند التنفيذي الذي بيد الدائن او انه يتماطل في تنفيذه مما يسبب ذلك كمن ضرر للدائن من جراء هذا التماطل والتعنت
- كما تشترط المادة 173 من القانون المدني ترخيص من القضاء وهو ما يتعارض مع المادة 625 من ق.إم.إ أعلاه حيث تنص المادة 173 من القانون المدني: "إذا التزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام جاز للدائن أن يطالب إزالة ما وقع مخالفا للإلزام ويمكنه أن يحصل من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين " وتجدر الإشارة أن التعويض العيني في هذه الحالة يختلف عن التنفيذ العيني، فالأول يكون بعد القيام بالمخالفة، إذ تكون إزالة المخالفة هي التعويض العيني، أما التنفيذ العيني فيكون قبل الإخلال بالالتزام
- ان يتم التنفيذ تحت رقابة المحضر القضائي وهو ما نجده في الفقرة الثانية من نفس المادة اعلاه

ومن تحللنا للفقرة الثانية من المادة625 من ق.إ.م.إ نلاحظ ما يلي:
ان المادة تسمح لطالب التنفيذ القيام بعمل موضوع الالتزام على سبيل الاجازة ,بان يقوم بالأعمال التي يفترض من المدين القيم بها التي هي محل الالتزام وفي حدود الالتزام الذي امر به القضاء ,كما يتحمل المنفذ عليه نفقة العمل موضوع الالتزام دون الأعمال الإضافية .

و يخضع المنفذ له أثناء التنفيذ بالقيام ب الاعمال المنجزة التي تتم تحت مراقبة من طرف المحضر القضائي ,والمراقبة لا تعني الحضور المستمر وإنما لإثبات صفة من قام بها وتفصيل الاشغال المنجزة, حيث يحرر محضرا بذلك يثبت قيام طالب التنفيذ بالعمل موضوع الالتزام.[1]

الفرع الثالث : الاثار هذه الطريقة

التعجيل بإعطاء الدائن حقه و تيسير سبل إستيفائه بإجراءات بسيطة ، سريعة و قليلة الكلفة ،و لا يخفى أثر ذلك في الزيادة في قيم الحقوق ، أما إذا كانت الإجراءات طويلة معقدة و باهظة النفقات ، فإن هذا يؤدي حتما إلى التقليل من قيم الحقوق ،

1- د, بربارة عبد الرحمن ،المرجع السابق، ص61

ويجب الأخذ بعين الإعتبار أن الدائن في الغالب لا يتمكن من إتخاذ إجراءات التنفيذ

و لا يشرع فيها إلا بعد الإلتجاء إلى القضاء للحصول على حكم قابل للتنفيذ ، و هو لا يحصل عليه عادة إلا بعد تحمل جهد و مشقة و نفقات كثيرة ، هذا فضلا عما يتحمله من عنت خصمه لأجل هذا يجب أن تكون الحماية التنفيذية بالقدر الكافي لإحقاق الحقوق.

2 حماية المدين من تعسف الدائن و الرفق به ، لهذا يوجب القانون على الدائن ان يتم التنفيذ رفقت المحضر القضائي ، فهذا الأخير الذي يخضع الدائن تحت رقابته حتى لا يتعسف فيقوم باعمال ليست واردة في الحكم التنفيذ على نفقة المدين ، لتحقيق الحقوق و المراكز الموضوعية و يتحقق هذا بفرض حماية الحق المعتدى عليه عن طريق القضاء تحقيق الجزاء القانوني لهذا الحق ، فأطراف الحق الموضوعي هم أصحاب الشأن.إذا تم التنفيذ عن طريق قيام المدين بتقديم المبلغ الأداء الذي التزم به فإن الالتزام ينقضي ، وتزول عن الدائن صفة الدائنية ، وتزول عن المدين صفة المديونية ذلك ان القاعدة في القوانين الحديثة استعمال وسائل القهر على المدين لحمله على الوفاء ليضمن وفاء بديونه.

المطلب الثاني استصدار حكم بالتعويض:

<u>التنفيذ</u> بمقابل أو التنفيذ عن طريق التعويض هو طريق يلجأ إليه عندما لا يقضى بالتنفيذ العيني للإلتزام. مع التأكيد على أن الأصل في التنفيذ أن يكون عينيا. ونظرا لأهمية الموضوع فمنا بتفسيم البحث الى ثلاث فروع حيث ادرجنا الفرق بين التنفيذ العيني للالتزام وبين والتعويض العيني جتى يمكن لنا الاجابة عن السوال الذي يطرح كثيرا :في إذا ماكان يمكن الجمع بينهما هذا من جهة اما من جهة أحرى ماهي هذه الحالات التي يمكن لدائن ان يطالب بالتعويض

الفرع الاول:الفرق بين التعريض العيني والتنفيذ العيني

الأصل أنه لا يمكن الجمع بينهما فلا يجوز أن يطالب الدائن بالتعويض العيني و التنفيذ العيني معا إذ لا يكون الأول مادام الثاني ممكن وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى ضرورة التمييز بين التنفيذ العيني الذي يعتبر طريقا من طرق التنفيذ الجبري، والتعويض العيني خصوصا في مجال الالتزام بعمل و الالتزام بالامتناع عن عمل، حيث يغلب اعتبارهما مفهوما واحدا يساوي الوفاء بالالتزام عينا في حين أنهما

يختلفان، فالتنفيذ العيني هو قيام المدين بعين ما التزم به، أما التعويض العيني فيكون في حالة عدم إمكانية التنفيذ حيث يقدم المدين بديل عن التزامه الأصلي[1]، وتظهر هذه التفرقة في حالة شخص يضع وديعة عند آخر فاذا ضاع هذا الشيء فلا يمكن أن يجبر المالك المودع لديه بأن يرد الشيء نفسه، فالتنفيذ العيني استحال ولكن يستطيع أن يطالب بشيء من النوع نفسه وهو التعويض العيني، إلا عند استحالة الثاني، ويبقى التنفيذ العيني هو مجال إعمال الغرامة التهديدية، و مع ذلك فقد يجمع القاضي بينهما في حكم واحد كأن يأمر بوقف البناء و عدم تعلية الحائط كون ذلك من شأنه أن يحجب الهواء و النور عن الجار، فإذا خالف المحكوم عليه هذا الأمر فالدائن يمكنه الرجوع إلى القضاء للمطالبة بإزالة المخالفة و هو التعويض العيني، كما يحق له المطالبة بإلزام الجار بعدم معاودة البناء تحت طائلة غرامة تهديدية و هو التنفيذ العيني.

الفرع التاني:المطالبة بالتعويض:

متى رفض المنفذ عليه الاستجابة لمضمون السند يجوز له اللجوء الى المحكمة من أجل المطالبة بالتعويض ودلك عن طريق طلب مقدم من طرف طالب التنفيذ استنادا للمادة 175 من القانون المدني[1] دون ان يؤدي ذلك لسقوط التعويض المحكوم له في الاصل نتيجة التصرف الغير المشروع الذي قام به المحكوم عليه وهو لا يخالف القاعدة العامة للتعويضات إذ أنه لا يعد جمع بين التعويضات فالحكم غلى المدين الممتنع على التعويض المترتبة عن عدم التنفيذ هو تعويض مستقل .

ومن امثلة ذلك صدور حكم يقضي بإلغاء قرار يتضمن تسريح مستخدم فإذا رفضت الجهة المستخدَمة الاستجابة ,يجوز للعامل الموقوف ان يستصدر حكم من المحكمة وهو حكم ثاني للتعويض عن الضرر من الترد في هذه الحالة يضاف التعويض الثاني الى تعويض المحكوم به مسبقاً وحاصل الجمع بين التعويضين يكون محل التنفيذ الجبري وفق لما هو مقرر قانوناً

الفرع الثالث: أنواع وحالات التعويض:

لكن هناك حالات يتحتم فيها الالتجاء إلى التنفيذ عن طريق التعويض وتتلخص هذه الحالات فيما يلي:

1. إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا بفعل المدين .

1_أمر رقم 75_58مؤرخ فى26سبتمبر1975 ،يتضمن قانون المدني معدل و المتمم، ج رعدد78لسنة 1975

2. إذا كان التنفيذ العيني ممكنا ولكن فيه إرهاقا للمدين ، ولم يكن في استبعاد التنفيذ العيني ضرر جسيم بالدائن ، إذ يجوز أن يقتصر التنفيذ على التعويض.

3. إذا كان التنفيذ العيني للالتزام غير ممكن أو غير ملائم مالم يصدر من المدين شخصيا، وتم الاستعانة بغرامة تهديدية ولم تنفع في حمل المدين على الوفاء .

4. إذا كان التنفيذ العيني ممكنا ولكن لم يطلبه الدائن ولم يعرضه المدين ، هنا وفي مثل هذه الحال يقضى بالتنفيذ بمقابل أي بالتعويض ما دام الدائن يطالب به.

وللتعويض نوعان: تعويض عن عدم التنفيذ ، وتعويض عن التأخير في التنفيذ.

ففي التنفيذ بالتعويض عن عدم التنفيذ يحل محل الالتزام العيني ولا يجتمع معه.

أما التعويض عن التأخير في التنفيذ فهو يجتمع مع التنفيذ العيني و يقصد به تعويض الدائن عن الضرر الذ ي أصابه نتيجة تأخر المدين في التنفيذ ، بل ويجتمع مع التعويض عن عدم التنفيذ أيضا.

و يشترط لاستحقاق الدائن للتعويض شرطان :اولهما ان يرتبط الاستحقاق بشروط قيام المسئولية المدنية بنوعيها عقدية او تقصيرية، من توافر الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما. ثانيهما: يشترط القانون لاستحقاق التعويض الإعذار اي وضع المدين وضع المقصّر في تنفيذ التزامه بإثبات تأخيره عن الوفاء.

المطلب الثالث الاكراه المالي :

التنفيذ العيني هو ما يسعى إليه الدائن بداية ، فإن المشرع تدخل و سن و سائل قانونية لحمل المدين على التنفيذ جبرا و هي الإكراه البدني و الغرامة التهديدية ،و إذا كان الإكراه قد انحصر الأخذ به إلا في مجال الأحكام الجزائية فإن الغرامة التهديدية التي تجد مجالا واسعا في التنفيذ [1] و التي تعد من أقدم النظريات القانونية التي يرجع أصلها للقضاء الفرنسي ، حيث يعود تاريخ أول حكم قضى بها إلى سنة 1834.و قد تدخل المشرع الفرنسي و نظم أحكامها سنة 1972 بموجب القانون 72/626 المؤرخ في :1972/07/05 .و مع ذلك كان المشرع الجزائري الأسبق في تنظيمها إذ نص عليها في قانون الإجراءات المدنية الصادر بتاريخ 1966 في المادتين: 340،471 منه ،ثم من خلال القانون المدني الصادر بتاريخ : 1975/09/26 مقتبسا أحكامها من القانون المصري.

1_ منصور أحمد محمد،الغرامة التهديدية كجزء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري،الطبعة الأولى،منشأة المعارف،مصر،سنة2002

و نظرا لأهمية الموضوع ـ ارتأيت إتباع أسلوب تحليلي في دراستي له و ذلك بتحليل المواد القانونية التي تناولته على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري مع اللجوء أحيانا إلى أسلوب مقارن كلما دعت إليه الضرورة ، و من أجل الإلمام بالموضوع ارتأينا طرح عدة إشكالات قانونية أهمها ما هي طبيعة الغرامة التهديدية ؟ *. ما هو مجال تطبيقها ؟ و ما كيف يتم تقديرها تصفيتها.وماهي الجهة القضائية المختصة بإصدارها ؟

الفرع الاول طبيعة الغرامة التهديدية:

نتناول فيه ماهية الغرامة التهديدية و ذلك من خلال تعريفها و إبراز أهم شروطها ثم نتطرق إلى أهم خصائصها و طبيعتها القانونية

إن مفهوم الغرامة التهديدية لا يتحدد بتعريفها فقط، إنما ينبغي للإلمام بجوهرها بمعرفة الأساس القانوني لها، و شروط الحكم بها لتحديد دائرة استعمالها بدقة، يعرف الفقه الغرامة التهديدية بأنها [1] وسيلة لإكراه المدين و حمله على تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه عينا متى طلبها الدائن، و صورتها أن يلزم القضاء المدين بتنفيذ التزام بعمل أو امتناع عن عمل أيا كان مصدره و يمهله لذلك مدة زمنية فإذا تأخر عن الوفاء ألزمه بدفع غرامة عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية يعينها، و ذلك متى كان التنفيذ العيني مازال ممكنا و يقتضي لذلك تدخل المدين شخصيا.و يجوز الحكم بالغرامة التهديدية ضد أي شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا، و إن كان الحكم على الشخص المعنوي العام بالتنفيذ تحت طائلة غرامة تهديدية يثير جدلا فقهيا، أما المشرع الجزائري وتفاديا لهذا الجدل نص صراحة على الغرامة التهديدية وذلك من خلال عدة نصوص بداية من القانون المدني، و قانون الإجراءات المدنية والادارية، و كذا في بعض القوانين الخاصة، مثل قانون تسوية المنازعات الفردية للعمل 04/90 المؤرخ في 1990/02/16. فالقانون المدني نص عليها في الباب الثاني من الفصل الأول، تحت عنوان الالتزام التنفيذ العيني في المادتين 174 و 175 ومن خلال المادة 625 من ق.إم.إ والمادة التي تقابلها 340 ق.إ. م يتحدد نطاق الغرامة التهديدية كوسيلة للتنفيذ العيني من خلال مجموعة من الشروط عددها المشرع من خلال المادة 174 من القانون المدني

1-محمد حسين المرجع السابق.ص47

2-تنص المادة 174 منه:(إذ كان تنفيذ الالتــزام العيني غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين بنفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ و بدفع غرامة إجبارية إذ امتنع عن ذلك) وتنص المادة 175 منه:(إذا تم التنفيذ العيني و أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين)

3_ المادة 175(إذ كان تنفيذ إذا تم التنفيذ العيني و أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين)

ومن خلالها المادة نستنتج أنه لا يمكن الحكم بالغرامة التهديدية إلا بتوافر شروط ثلاثة تتمثل في امتناع المدين عن التنفيذ عينا رغم أنه مازال ممكنا وأن يقتضي التنفيذ العيني تدخل المدين شخصيا و إلا كان مستحيلا او أن يطالب الدائن توقيع الغرامة التهديدية. تتميز الغرامة التهديدية بمجموعة من الخصائص تتمثل في أنها حكم تهديدي يتحقق بالمبالغة في تقديرها لحمل المدين على التنفيذ كما أنا أمر مؤقت لا يمكن تنفيذه إلا بعد تصفيتها وتحويلها إلى تعويض و هي أخيرا أمر تحكمي للقاضي سلطة تقديرية واسعة رفعه للحد الذي يحقق به الغاية منها و الاهم الطابع التهديدي لها لذلك نشرحه بإيجاز:

تبرز هذه الخاصية في المبالغة في تقدير مبلغ الغرامة، و ما يحققه ذلك من انزعاج لدى المدين عندما لا يعرف على وجه الدقة المبلغ الذي سيحكم به عليه في حال تعنته، فالخشية من تراكم مبلغ الغرامة قد يدفع المدين إلى التنفيذ العيني[1]، خاصة وان للقاضي سلطة واسعة في الزيادة في قيمة الغرامة التهديدية بما يجعلها تتناسب و الغاية منها، و هو ما جاء في نص المادة 2/174 كما يظهر الطابع التهديدي أيضا، في كون الغرامة لا تحدد مرة واحدة بل تحدد عن كل يوم أو أسبوع أو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى، فكلما تأخر المدين في تنفيذ التزامه ارتفعت و تراكمت و في هذا أيضا نوعا من الضغط عليه قد يجعله يسارع إلى التنفيذ, أن القاضي ومن أجل تفعيل و تحقيق الغاية من التهديد المالي يمكنه الرفع من قيمة الغرامة، فإذا لم تجد نفعا و استمر المدين في عناده و تعنته يحكم بتصفية الغرامة و بتحويلها إلى تعويض نهائي ,و هذا يعني أن الحكم بتوقيع الغرامة التهديدية أمر مؤقت لا يحوز حجية الحكم المقضي فيه مادام أنه لا يتطرق إلى حسم النزاع الأصلي، فهو حكم غير قطعي الهدف منه هو ضمان تنفيذ الحكم الأصليون في هذا الصدد اعتبرت بعض الجهات القضائية في فرنسا أن الحكم بتوقيع غرامة تهديدية ليس حكما قطعيا بل هو حكم تمهيدي يتطلب المراجعة من القاضي و التصفية[2]

الفرع ا لثاني موقف المشرع والقضاء الجزائري من تصفية الغرامة التهديدية إذا كان الفقه الفرنسي قد انطلق من فراغ قانوني قبل سنة 1972 للبحث عن طبيعة الغرامة التهديدية بعد تصفيتها، فأوجد نظرية التعويض ثم نظرية العقوبة، فإن هذا المشكل لم يطرح في الجزائر كونها تجد تأسيسها في القانون[3]، إذ تنص المادة 175 من القانون المدني: "إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن و العنت الذي بدا من المدين"

1بن شيتي حميد ، التهديد المالي في القانون الجزائري ، (رسالة ماجستير) جامعة الجزائر ، سنة 1983.ص37

2- زينب حطاب ، التنفيذ العيني في القانون الجزائري،(رسالة ماجستير)جامعة الجزائر،سنة 2000-2001 ص54

3 سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني،الجزء الرابع،أحكام الالتزام،(بدون سنة).ص102

فهذه المادة جاءت صريحة و نصت على أن مبالغ التهديد المالي تتحول عند تصفيتها إلى تعويض ، ثم حددت العناصر التي يعتمدها القاضي في تقديره و هي الضرر الذي أصاب الدائن و العنت الذي بدا من المدين، ولا يعني هذا أن لها طبيعة خاصة مستقلة عن التعويض. فإذا رجعنا إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية و بالخصوص عناصر تحديد التعويض نجد أنها تتطابق مع عناصر التهديد المالي، وعليه فالقاضي عند تصفيته مبالغ الغرامة التهديدية يرجع إلى القواعد العامة فيما يخص عنصر الضرر، أما عنصر العنت فهناك من يعتبره خطأ من المدين يدخل في مفهوم الظروف الملابسة المنصوص عليها في المادة 131 من القانون المدني. وعلى أي حال فإن هذا يدعو إلى التساؤل عن جدوى وجود نظرية التهديد المالي إذا كانت نظرية التعويض تغني عنها ؟إن الغرامة التهديدية رغم أنها تتحول إلى تعويض نهائي عند تصفيتها[1]، إلا أنها تحتفظ بفعاليتها كوسيلة تهديد وضغط، إذ أنها تنبه المدين إلى خطورة الوضع بالنسبة إليه وتشير إلى الكيفية التي تصفى بها، و رغم أن فكرة الخطأ ركن أساسي في المسؤولية المدنية إلا أنها في التهديد المالي تكون أوضح، وهذا يعني أن التعويض في هذه الحالة بمراعاته عنصر تعنت المدين و ممانعته يكون أكبر من التعويض الذي كان سيجنيه الدائن لو أنه لجأ مباشرة إلى التنفيذ بمقابل، و يستتبع هذا أن القاضي لا يمكنه أن يصفي الغرامات المتراكمة دون أن يضع حدا للالتزام الأصلي، فالدائن بطلبه التصفية يكون بطريقة غير مباشرة يطلب التنفيذ بمقابل أمام استحالة التنفيذ العيني، و لذا لا يمكن للقاضي أن يجمع بينهما في حكم واحد انطلاقا من القاعدة القانونية و نظرا لكل ما تقدم فإن المشرع الجزائري يعتبر الغرامة التهديدية في مرحلتها الأولى وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني، على أنها إذا لم تحقق الغاية منها تحولت إلى تعويض ومن أجل هذا يصح اعتبارها نظرية مستقلة بذاتها.

الفرع الثالث الجهة القضائية المختصة:

يجوز للجهات القضائية بناءا على طلبات الخصوم أن تصدر أحكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها ولأن النظام القضائي الجزائري نظام مزدوج[2] – قضاء عادي وقضاء إداري – نتناول الموضوع من خلال التطرق إلى اختصاص القاضي العادي واختصاص القاضي الإداري

إولا القضاء العادي لقد منح المشرع الاختصاص لمختلف الجهات القضائية على مختلف أنواعها ودرجاتها في إصدار أحكام بتهديدات مالية ثم مراجعتها و تصفيتها و هذا في حدود اختصاصها الذي يحدده موضوع النزاع الأصلي، إذ يجوز لقاضي الاجتماعي أن يصدر حكما بتوقيع الغرامة التهديدية ما دام النزاع اجتماعي مطروح أمامه و كذا الشأن بالنسبة لمختلف أقسام المحكمة الأخرى المدني أ و العقاري أو التجاري..... الخ.

1-د.محمد حسين .المرجع السابق. 49ص

2 منصور احمد محمد ،مرجع سابق ص97

ثانيا القضاء الاداري:

فمجلس الدولة الجزائري يرفض إصدار تهديدات مالية لصالح الإدارة، جاء رافض بشكل قطعي

أما بالنسبة الى القرارات ضد الادارة كان مجلس الدولة الفرنسي بداية وقبل صدور القانون 539/80 يرفض إصدار القاضي الإداري لأي أوامر للإدارة بما في ذلك التهديدات المالية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية [1] حتى لو كان الأمر يتعلق بعدم تنفيذ بعض أحكامه. يرى الأستاذ غناي رمضان أن وضع هذا الشرط من باب الزيادة عن اللزوم،

هذا بالإضافة إلى أن المادة 40 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية أخضعت الغرف الإدارية للعمل حسب مقتضيات القانون المتبع أمام القضاء العادي الغرامة التهديدية ضد الادارة وعموما تضاربت قرارات مجلس الدولة بشأن تطبيق الغرامة التهديدية على الإدارة فبعد أن ذهب إلى جواز الحكم بها وذلك من خلال عدة قرارات أهمها القرار الصادربتاريخ:1999/03/03 وذلك على أساس المادتين 340و471 من قانون الإجراءات المدنية ثم بعد ذلك رفضها في قراره الصادر بتاريخ 1999/04/19 على أساس عدم وجود نص يسمح بها وبقي على هذا المنوال إلى يومنا هذا. وعموما فإن قرار مجلس الدولة الأخير القاضي برفض الغرامة التهديدية على الإدارة ليس قرارا مبدئيا ولا منشأ كونه لم يصدر عن الغرف المجتمعة ويبقى الأمر معلقا على تدخل المشرع [2]

نخلص إلى التأكيد على أهمية الغرامة التهديدية كوسيلة لتنفيذ بعض الالتزامات التي تستدعي تدخل المدين شخصيا، و ذلك لما تحققه من انزعاج في نفسه يدفعه إلى المسارعة في التنفيذ.

إلا أن المشرع الجزائري لم يتناولها بالتفصيل الكافي و ترك المجال مفتوحا أمام سلطة القاضي التقديرية يعملها بما يتوافق و تحقيق الغاية منها خاصة بشأن بدأ سريانها و مدتها يخرج بها عن غايتها المثلى كما أن هذا الإيجاز في تنظيمها أدى إلى تباين إن لم نقل تناقض بين أحكام الجهات القضائية، فإنه يجب توضيح أحكامها للوصول إلى التنفيذ العيني الذي يبقى أمل الدائن وغايته الأولى فلا جدوى منها إذا كان مآلها هو الوصول إلى التنفيذ بمقابل مباشرة دون المرور برواق التهديد المالي مادامت كل الطرق تؤدي حتما إلى نفس النتيجة

---

1. منصور أحمد محمد المرجع السابق ،ص108 "" قراره الصادر بتاريخ 2003/04/08 من مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الإدارية بطرد السيدة (ك.م) حيث تتلخص الوقائع أنه بتاريخ 2003/06/29 قضى مجلس قضاء قسنطينة، ا لغرفة الإدارية بطرد السيدة (ك.م) و كل شاغل بإذنها من السكن الوظيفي التابع لمديرية التربية و هذا تحت طائلة غرامة تهديدية يومية 1000 دج، فقامت السيدة (ك.م) برفع دعوى أمام رئيسة مجلس الدولة تلتمس فيها عملا بنص المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية وقف تنفيذ قرار مجلس قضاء قسنطينة، فاصدرت الغرفة الخامسة مشكلة من رئيسة المجلس على انفراد قرارها القاضي رفض طلب المستأنفة فيما يخص الطرد لعدم التأسيس و الاستجابة لطلب وقف الغرامة التهديدية، و قد جاء في حيثيات القرار:(حيث... و بما أن الغرامة التهديدية التزام ينطق القاضي به كعقوبة فانه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات و بالتالي يجب سنها قانونا. حيث أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النطق بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يرخص بها صراحة ""

2 إبراهيم أوفايدة ،تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة(رسالة ماجستير)جامعة الجزائر ،سنة 1986.ص25

الفصل الثاني التنفيذ الغير مباشر كبدل التنفيذ العيني

المبحث الأول التنفيذ عن طريق الحجز التحفظي

المطلب الأول توسيعا نطاق الحجز التحفظي

الفرع الأول توسيع نطاق الحجز التحفظي على منقول

الفرع الثاني توسيع نطاق الحجز التحفظي على عقار

الفرع الثالث توسيع نطاق الحجز الاستحقاقي

المطلب الثاني اثار الحجز التحفظي

الفرع الاول ابطال اجراءات الحجز التحفظي

الفرع الثاني تحول الحجز التحفظي الى تنفيذي

المبحث الثاني. عن طريق الحجز التنفيذي

المطلب الاول الحجز التنفيذي في ظل قانون الاجراءات المدنية

الفرع الاول: طول مدة الاجراءات

الفرع الثاني الثغرات القانونية في ظل قانون الاجراءات المدنية

المطلب الثاني: الحجز التنفيذي في ظل قانون الاجراءات المدنية

الفرع الاول من الناحية الاجرائية

الفرع الثاني من الناحية الموضوعية

الفصل الثاني التنفيذ الغير المباشر بديل للتنفيذ العيني:

التنفيذ الجبري إما أن يكون تنفيذا عينيـا مباشرا و إما أن يكون تنفيذا بطريـق الحجز, فبالتنفيذ العيني المباشر يتمكن الدائن من استيفاء حقه بالحصول عليه مباشرة كطرد ساكن أو تهديم بناء أو غلق نافذة ... شريطة أن يكون هذا التنفيذ ممكنا و مقبولا دون أي تدخل شخصي من المدين لأن أي إجبار للمدين على هذا التدخل يعد مساسا بحريته

كما ذكرنا أنه إذا استحال التنفيذ العيني المباشر و لم يجد التهديد المالي لقهر المدين على الوفاء عينا تحول الالتزام إلى تعويض يحدده القضاء و إذا كان الالتزام في الأصل بمبلغ من النقود فإن التنفيذ في الحالتين يكون بإتباع إجراءات الحجز على أموال المدين و استيفاء الدين من المال ذاتـه أو من ثمنه بعد البيع .

حجز المال معناه قانونا وضعه تحت تصرف القضاء تمهيدا لبيعه و استيفاء الدائن لدينه من ثمنه فالحاجز على سيارة فليست هي محل الالتزام وإنما هي وسيلة التي يتم بيعها و الحصول على مبالغ البيع قصد تسديد ديون الحاجزين

و الحجز نوعان ,تحفظي يؤدي إلى ضبط المال بوضعه تحت يد القضاء فهو إجراء تحفظي لا يقصد من ورائه بيع المال المحجوز و إنما الضغط على المدين للوفاء بالتزامه بتجميد هذه الأموال و منع المدين من التصرف فيها تصرفا من شأنه الإضرار بحقه , و يجوز إيقاعه بدون سند تنفيذي , و يكون الحجز هنا تحت مسؤولية الدائن أما الحجز التنفيذي فهو بالإضافة إلا أنه يرمي إلى ضبط المال المحجوز فإنه يؤدي إلى بيع المال المحجوز كي يحصل الدائن على حقه من ثمنه , و لا يجوز إيقاع هذا الحجز إلا إذا كان بيد الدائن سند تنفيذي.

و الحجوز التنفيذية أنواع و هي تختلف باختلاف طبيعة المال المراد الحجز عليه كما تختلف بكونه في حيازة المدين أم في حيازة الغير.

المبحث الاول: التنفيذ عن طريق الحجز التحفظي:

لدينا نوعين من الحجز التحفظي وهو كإجراء وقائي التحفظي : وهو إجراء وقائي كحجز منقولات المدين خشية فراره أو تهربيه لهذه الأموال وهو يهدف إلى ضبط المال المحجوز ووضعه تحت يد القضاء، ومن ثم لا يشترط فيه وجود السند ولا يسبقه إعلان لهذا السند أو تكليف بالوفاء ولا يعقبه بيع لأنه ليس حجز تنفيذي, الحجز التحفظي الإستحقاقي : هو أيضا حجز تحفظي وهو الحجز الذي يوقع مالك المنقول أو صاحب حق عيني آخر عليه خوله حق التتبع في يد من يحوزه تمهيدا لتسلمه، فليست الغاية من هذا الحجز بيع الأموال المحجوزة بل إعادة المال المنقول إلى الشخص الذي يدّعي أنّ له حق امتياز أو حق ملكية,الحجز التنفيذي وهو وضع المال

1-د محمد حسين .المرجع السابق ص18

ولكنه يمهد له فلا يتحقق التنفيذ إلا ببيع الأموال المحجوزة وسداد حق الدائن من ثمنها على انه قد توقف إجراءات التنفيذ إذا قام المدين بالوفاء الاختياري فينقضي الدين حينئذ ويسقط الحجز ويزول أثره. للتنفيذ بهذا المعنى مرحلتان.

المطلب الاول:توسيع نطاق الحجز التحفظي

لقد عمل المشرع من خلال القانون الاجراءات المدنية الجديد على توسيع نطاق المنقول وذلك عن طريق إدحال بعض المنقولات التي لم تكن في القانون القديم وهو ما نتناوله من حلال ما يلي

الفرع الأول : **توسيع نطاق الحجز التحفظي على المنقول**

1-الحجز على الحقوق الصناعية والتجارية:

لقد نظمت المادة 650 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هذا الإجراء و هو نوع من الحجوز التحفظية أستحدثه المشرع حماية لحقوق مالكي براءات الاختراع , حقوق الملكية الصناعية على إنتاج مسجل و محمي و ذلك قصد مكافحة التجار المزيفين ال ذين يعمدون على بيع سلع أو مصنوعات مقلد ة ,بدون الحصول على الرخصة القانونية من مالكي براءة الاختراع أو الإنتاج المسجلين و المحميين و كذا تطهير السوق من هذه المنتوجات المقلدة لما يترتب عليها من أضرار بالاقتصاد الوطني و السمعة التجارية على المستوى الداخلي و ا لدولي و لاسيما الجزائر ترغب في جلب المستثمرين الأجانب للاستثمار بالجزائر و بالتالي حماية منتوجهم من التقليد.

و عليه فلقد رخص المشرع لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل و محمي قانونا أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة بموجب أمر ذيل ع ريضة يستصدره من رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مقر الأموال المطلوب حجزها أو م وطن ا لمدين ,و يحرر المحضر القضائي محضر الحجز و يبين فيه المنتوج أو العينة أو النموذج المحجوز و يضعه في حرز مختوم و مشمع و يودعه مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المخ تصه إقليمي ا.و يستعمل المنتوج المحجوز كدليل إثبات لفائدة الحاجز في متابعة المحجوز عليه قضائيا ببيع منتوج مقلد دون رخصة و يعد هذا الإجراء تعزيزا لصلاحيات المحضر القضائي في حماية و ترقية الاقتصادي الوطني.

2 .الحجز على السندات المالية أو الأسهم أو حصص الأرباح :

في إطار حماية حقوق الدائنين , فلقد أجاز المشرع في نص المادة 668 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لكل دائن ليس له سند تنفيذي و لكن له مصوغات ظاهرة أن يحجز حجزا تحفظيا على ما يكون لمدينه لدى الغير بموجب أمر على ذيل عريضة من السيد رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين أو مقر الأموال المطلوب حجزه ا.[1]

---

[1] المحاضرة من إلقاء.أ : شريف محمد .من إعداد الأ.بن هدنة نور الدين,2009.الجزائر .ص18

يقوم المحضر القضائي بتبليغ أمر الحجز إلى الغير المحجوز لديه مع تسليمه نسخة من أمر الحجز و التنويه بذلك في المحضر، كما يقوم بتحرير محضر الحجز مع تبليغه رفقة أمر الحجز للمدين و يتعين على المحجوز لديه أن يقدم خلال أجل،8 أيام التالية للحجز و إلا كان الحجز قابلا للإبطال تصريحا مكتوبا يبين قيمة الأسهم أو حصص الأرباح أو السندات المالية و مكان إصدارها و تاريخ استحقاقها خلال أجل أقصاه 08 أيام التالية من تبليغه الرسمي لأمر الحجز مرفقا بالمستندات المؤيدة له و يبين فيه جميع الحجوز الواقعة تحت يده إن وقعت مرفقا بنسخ منها المادة 677 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و إذا تعلق الحجز بسندات تجارية محررة لفائدة المدين يتعين على المحضر القضائي تعيينها في محضر الحجز و تودع في أمانة ضبط المحكمة مع أصل مقابل وصل . و يتعين يوما من تاريخ على دائن الحاجز رفع دعوى تثبيت الحجز أمام قاضي الموضوع في أجل أقصاه ايام5 صدور أمر الحجز و إلا كان الحجز و الإجراءات التالية له باطلين. كما أجاز المشرع للدائن الحاجز إذا كانت لديه دعوى دين مرفوعة أمام قاضي الموضوع أن يقدم فقط مذكرة إضافية في ملف الموضوع لتثبيت الحجز أمام نفس قاضي الموضوع ليفصل فيهما معا و يوم بحكم واحد و لا داعي لرفع دعوى مستقلة لتثبيت الحجز و لا يعتد في هذه الحالة بأجل5 المذكور أعلا ه(1.)

و لأجل حمل المحجوز لد يهم على التعامل بجدية في تقد يم تصريحاتهم و عدم التستر على المدين المحجوز عليه فلقد أجاز المشرع للدائن الحاجز ر فع دعوى استعجاليه ضد المحجوز لدي لمطالبته بالمبلغ المحجوز لصالحه إذا ثبت أنه قدم تصريحا بغير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب إيداعها لتأييد التصريح المادة 679) من قانون الإج راءات المدنية و الادارية

الفرع الثاني: توسيع نطاق العقار

لقد تناول المشرع من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل عددا من القواعد القانونية المتعلقة بالحجز العقاري ، ولأجل تبسيط هذه القواعد القانونية وإثرائها بهدف تفعيل الإجراءات لتكون كفيلة بضمان حقوق المتقاضي أضاف نصوصا لم تكن واردة في ظل القانون القديم ، من بين هذه النصوص أجاز للدائن المرتهن أي الذي رتب رهنا على عقارات مدينه سواء كان رهنا رسميا أو حيازيا أو قانونيا

1- ملتقى الجزائر يومي 17 و 18 جانفي2009 صلاحيات المحضر القضائي الجديدة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

2_ ر-م حماني رابح، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون إ.م.إ برج بوعريريج 2009ص11

ورغم ما يتقرر لهذا الدائن من حق الأولوية والتقدم على باقي الدائنين ومع ذلك خول له توقيع حجز على عقارات مدينه بمعنى أن الدائن تكون له صفة المرتهن والحاجز في آن واحد ، وإذا كان القانون القديم قد حصر الحجز في العقار المشتمل على حق الرقبة والانتفاع معا فان القانون المعدل قد فصل أكثر إذ نص على إمكانية توقيع الحجز على الحقوق العينية العقارية مستقلة عن حق الرقبة ، كالحجز على حق الانتفاع ، في ظل القانون 19/87 المتعلق باستغلال الأراضي الفلاحية ، كما أصبح الدائن المتحصل على أمر واحد بالحجز على العقارات والحقوق العقارية العينية من محكمة معينة توقيع حجوز على عقارات مدينه واقعة في دوائر اختصاص محاكم أخرى كما أو ستحدث الحجز التحفظي على العقارات بعد أن كان منحصرا في المنقولات ، أما بخصوص العقارات غير المشهرة فقد أصبحت في ظل هذا القانون من الأموال التي يجوز الحجز عليها [1]

الفرع الثالث الحجز الاستحقاقي المادة 658 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

لابد لنا من التطرق لهذا النوع من الحجوز باعتباره نوع من الحجوز الحجوز التحفظية لكن اراده في فرع مستقل على إعتبار ان هذا نوع يرد من طرفى المالك حيث أجازت المادة 658 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لمالك المنقول أو من له حق الحبس عليه قبل رفع دعوى إسترداد المنقول أن يحجز تحفظيا على ذلك المنقول عند حائزه و هنا يجب أن يعين المنقول في الطلب و في أمر الحجز .

و إذا إعترض حائز المنقول المراد حجزه على الحجز وجب على المحضر القضائي وقف إجراءات الحجز و تحرير محضر إشكال يسلمه للأطراف لعرضه على رئيس المحكمة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ الإعتراض .و هو بذلك نوع من الحجز التحفظي أجازه القانون لمالك منقول معين أو صاحب حق عيني عليه يخوله التتبع أو لصاحب الحق في الحبس إذا أراد ضبطه ووضعه تحت يد القضاء و منع حائزه من التصرف فيه لحين رفع دعوى الإسترداد أو لحين الفصل فيها إذا كانت مرفوعة , و بالتالي فهو نتيجة لما للمالك من الحق في تتبع منقولاته تحت يد حائزها[2]

1_ر-م حماني رابح,المرجع السابق,ص13

[2]-د.محمد حسين .المرجع السابق.ص242

و من ثم يمتنع الحجز الإستحقاقي كلما إمتنع على المالك تتبع المال و من أمثلة الحجز الإستحقاقي الحجز الذي يوقعه المؤجر على المنقولات التي تنقل من العين المؤجرة دون رضاه و الحجز الذي توقعه الزوجة على منقولات الزوجية فور تركها لمنزل الزوجية و هذا كله يفرض وضع المنقولات تحت يد القضاء مخافة تهريبها لغاية الفصل في ملكيتها,ولا يجوز مباشرة هذا الحجز إلا بإذن القاضي المختص وفقا للإجراءات اللاحقة و يبلغ للمدين و يحرر في ذلك محضرا،و على الحاجز بعد توقيع الحجز الإستحقاقي رفع دعوى صحة الحجز أمام قاضي الموضوع و كذا المطالبة بإستردادها.وإذا حصل الحاجز على حكم بثبوت ملكيته للمال المحجوز فإنه يستردها و بالتالي لا يتحول حجزه الإستحقاقي إلى حجز تنفيذي كالحجز التحفظي العادي[1]

المطلب الثاني: اثار الناتجة عن الحجزالتحفظي:

الغاية من إيقاع الحجز التحفظي وهو وضع المال المحجوز تحت يد القضاء و منع المدين المحجوز عليه من التصرف في هذا المال إضرارا بالدائن و كل تصرف من المدين في الأموال المحجوزة لا يكون نافذا و يترتب على التصرفات القانونية أو الأعمال المادية المضرة بالحاجز تعرضه للعقوبات المتعلقة بجرائم الأموال المحجوزة المنصوص عليها في قانون العقوبات[1].و لكن يظل المدين المحجوز عليه حائز للمال المحجوز لغاية تثبيت الحجز بحكم أو صدور أمر برفعه,وله حق الإنتفاع و تملك الثمار و المحافظة عليها , كما يجوز للمدين أن يؤجر الأموال المحجوزة بترخيص من رئيس المحكمة الآمر بالحجز و ذلك بموجب أمر على عريضة.

الفرع الاول إبطال إجراءات الحجز:

وفقا لأحكام المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يجوز للمحجوز عليه أو لكل ذي مصلحة أن يرفع دعوى إستعجالية للمطالبة ببطلان الحجز و ما ترتب عليه من أثر خلال المهلة المحددة في هذه المادة.

***رفع الحجز:**

أجازت المادة 663 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المطالبة برفع الحجز بموجب دعوى إستعجالية في الحالات التالية:

1-د.بربارة عبد الرحمن.المرجع السابق.ص165

1 -إذا لم يسع الدائن إلى رفع دعوى تثبيته في الأجل المنصوص عليه في المادة 662 أعلاه.
2 -إذا قام المدين بإيداع مبالغ مالية بأمانة ضبط المحكمة أو بمكتب المحضر القضائي لتغطية أصل الدين و المصاريف.
3 -في كل حالة يثبت فيها المستأجر أو المستأجر الفرعي أنه دفع الأجرة المستحقة في حالة حجز المؤجر على منقولات المستأجر.

تثبيت الحجز

يجب على الدائن الحاجز أن يرفع دعوى تثبيت الحجز في أجل أقصاه خمسة عشر يوم من تاريخ صدور أمر الحجز و إلا كان الحجز و الإجراءات التالية له باطلين – المادة 662 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و دعوى تثبيت الحجز هي دعوى موضوعية ترفع أمام قاضي الموضوع للنظر في موضوع الدين و صحة الحجز معا و ترفع وفق الإجراءات المعتادة أمام المحكمة المختصة نوعيا و محليا و الحكم الصادر فيها يحسم النزاع حول أصل الحق.

و إذا وقع الحجز التحفظي بعد رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع حول أصل الحق فإن طلب تثبيت الحجز يقدم أمام نفس قاضي الموضوع المرفوعة أمامه الدعوى المذكورة و هذا بموجب مذكرة إضافية تضم إلى أصل الدعوى للفصل فيهما معا و بحكم واحد دون مراعاة الآجال المنصوص عليها في المادة 662, المادة 648 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

وفي الحالتين إذا فصلت المحكمة في دعوى تثبيت الحجز التحفظي بإثبات الدين قضت بصحة الحجز التحفظي و تثبيته و بالتالي فإن الحاجز يستوفى حقه ببيع الأموال المحجوزة و إقتضاء حقه من ثمنها, إلا انه وفقا لأحكام المادة 666 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يمكن القضاء برفع الحجز كليا أو جزئيا إذا برر المدين طلبه بأسباب جدية و مشروع. و إذا قضت المحكمة برفض الدعوى لعدم إثبات الدين فإنه يجب عليها رفع الحجز لأن الحجز في هذه الحالة يكون قد وقع دون مبرر.

كما يمكنها الفصل في التعويضات المدنية عند الإقتضاء.و أجازت المادة 666 إ.م.إ.للمحكمة الحكم على الحاجز بغرامة مدنية لا تقل عن عشرين ألف دينار.

الفرع الثاني تحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي:

خلافا لما كان منصوصا عليه في المادة 1/369 من قانون الإجراءات المدنية القديم من ضرورة إستصدار أمر على عريضة من رئيس المحكمة لتحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي فإن المشرع لم ينص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الطريقة التي يتم بها تحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي و بالتالي فإنه متى قضت المحكمة بإثبات الدين و بصحة الحجز التحفظي و تثبيته وحاز هذا الحكم على قوة الشيء المقضي به و إتبعت بشأنه مقدمات التنفيذ و بخاصة التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و التكليف بالوفاء وفقا لأحكام المادتين 612 و 613 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و حرر المحضر القضائي محضر إمتناع عن الوفاء فإن الحجز التحفظي بذلك يتحول إلى حجز تنفيذي و يتم بعدها بيع الأموال المحجوزة تحفظيا بذات الطريقة التي تباع بها الأموال المنقولة منها و العقارية في الحجز التنفيذي

المبحث الثاني عن طريق الحجز التنفيذي:

إذا لم يقم المدين بالوفاء بعد إنقضاء أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بالوفاء وفقا لأحكام المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أجازت المادة 687 من القانون المذكور للدائن أو المستفيد من السند التنفيذي الحجز على أي منقول مادي مملوك للمدين في حيازته أو في حيازة من يمثله أو الاسهم أو حصص الأرباح في الشركات أو السندات المالية للمدين بقصد وضع هذه الأموال المحجوزة تحت يد القضاء بغرض بيعها و إستيفاء حق الحاجز من ثمنها و الأصل أن الحجز على عقار يشمل الملكية كاملة أي الرقبة و الإنتفاع غير أن المشرع الجزائري في ظل التعديلات أجاز الحجز على حق الإستعمال أو حق السكنى أو حق الإرتفاق أو الحقوق العينية التبعية كالرهن و الإمتياز وحدها دون حق الرقبة كما أجاز الحجز على العقار بالتخصيص رغم أنه منقول لكن حجزه مع العقار المخصص لخدمته [1], ومن أبرز الأمثلة التي يجوز فيها للدائن الحجز على حق الانتفاع دون حق الرقبة ما نص عليه القانون 19/87 المتعلق بضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية و تحديد حقوق المنتجين و واجباتهم,المادة 08 تنص على أنه يجوز حجز حق الانتفاع كما يجوز التنازل عنه .

1أ.م حماني رابح، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون إ.م.إ برج بوعريريج 2009ص17

لقد عزر المشرع الجزائري حق الدائن في استيفاء دينه اذ رغم ان الدائن المرتهن أي أن الدائن له عقد رهن رسمي على عقار مدينه أو رهن حيازي على عقار مدينه و الذي من حقه على أساس هذا الرهن تتبع العقار المرهون في يد أي شخص ومع ذلك أجاز له توقيع حجز على عقار مدينه أي انه في وقت واحد يكون عقار المدين مرهونا لفائدة الدائن

المطلب الاول: وضعية الحجز التنفيذي في ظل قانون الاجراءلت المدنية إن تطبيق قانون الإجراءات المدنية الساري المفعول والصادر بموجب ألأمر رقم 66 _ 154 وفي مدة زمنية تجاوزت الأربعين سنة ، أثبت وجود عدة ثغرات قانونية حالت دون نجاعته. و بناءا على تقرير لجنة إصلاح العدالة أعيد النظر في هذا القانون حتى يصبح أكثر مسايرة للمعطيات الجديدة المتعلقة أ ساسا باقتصاد السوق وتحرير المعاملات.

والإشكال المطروح والذي يهمنا

مإذا استطاع ال قانون الجديد حل مشكل عدم الفعالية الذي تتميز به إجراءات الحجز التنفيذي في ظل القانونالاجراءات المدنية ؟

الفرع الاول: طول مدة الاجراءات الحجز التنفيذي

حدد الاختصاص لرئيس محكمة مقر المجلس مما أدى ذلك لتراكم القضايا مما أدى الى كثرة الثغرات كما ان اختلاف بين المحاكم في الممارسة كل محكمة تصدر حكمها حسب اجتهاد كل رئيس محكمة هذا من جهة .[1]

من جهة أخرى مدة إجراءا ت طويلة تأحذ الوقت و كثرة المصاريف أدى ذلك الى

كثرة المنازعات حتى بعد الحكم و عدم استقرار المعاملات .والنتيجة من كل ماسبق قلة البيع وهذا يعني أن اجراءات غير فعالة كما وغير كافية

1- ملتقى الجزائر يومي 17 و 18 جانفي2009 صلاحيات المحضر القضائي الجديدة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

الفرع الثاني: الثغرات القانونية في ظل القانون القديم:

ونأخذ على سبيل المثال القاعدة العامة التي جاءت بها المادة 188من القانون المدني التي تنص ان جميع اموال المدين ضامنة لديونه الاّ اننا نجد ان قانون الاجراءات المدنية أخرج نوع من اموال المدين بحيث ان العقارات الغير المشهرة لا تدخل في هذه الطائفة ؛كما يعاب على القانون أنه كان يعتمد على الاعراف وهو مناقض للقانون الذي الذي يعتمد على الجدية والاثبات .

المطلب الثاني: معالجة ق إم إ الوضعية التي كان عليها الحجز التنفيذي:

ونظرا للثغرات التي عرفها القانون القديم وعدم فعاليته وهو الدافع الذي أدى الى تعديله والذي يعد بمثابة قفزة نوعية في مجال التنفيذ والتساءل الذي يطرح كيف عالج قانون الإجراءات م وا هذه الوضعية؟

الفرع الاول:من الناحية الاجرائية

توسيع نطاق العقار موضوع الحجز العقاري توسيع الإختصاص الى كل من المحاكم في الإجراءات أمام الجهات القضائية يقصد بالعقارات القابلة للحجز في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تلك العقارات التي لها سندات مشهرة و العقارات التي لها سندات غير مشهرة , وذلك ما نصت عليه المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي أجازت للدائن الحجز على عقارات مدينه غير المشهرة إذا كان لها مقرر إداري أو سند عرفي ثابت التاريخ وفقا لأحكام القانون المدني [1], وعليه فإن الحجز على العقارات غير المشهرة ينحصر في حالتين :

1. العقارات التي لها عقود عرفية ثابتة التاريخ قبل 1961/03/01 ., هذه العقارات قد اكتسبت الشرعية بموجب المرسوم 210/80 المعدل للمرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري , وعلى ضوء ذلك أعفيت هذه العقارات من الإشهار .

---

[1]-محاضرة من ألقاء م.ق شريف محمد, إعداد م.ق بن هدنة نور الدين ,المرجع السابق.ص56

2. العقارات التي لها عقود عرفية ثابتة التاريخ من 1961/03/01 إلى غاية 1971/01/01 , هذه العقود العرفية هي الأخرى إكتسب الصيغة الرسمية بموجب المرسوم رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19 المعدل و المتتم للمرسوم 76 /63 هذا المرسوم مدد الفترة من 1963/03/01 إلى غاية 1971/01/01 .

3. المقرارات الإدارية : رغم أن عددا معتبرا من المقررات الإدارية غير المشهرة تعد سندات لذلك أجاز المشرع الحجز على العقارات التي تتضمنها هذه المقررات الإدارية ومن أبرز الأمثلة على ذلك :المقررات الإدارية المتضمنة التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العام تنفيذا لأحكام المادة 02 من القانون 86-03 المؤرخ في 1986/02/04 " القطع الأرضية غير ثابت أصل ملكيتها أما البناية أي الجدران ثابتة ملكيتها , هذه العقارات التي بيعت يجوز الحجز عليها.[1]

أولا: وقائيا:

- ❖ العمل على الاقتصاد في الوقت.
- ❖ ,توسيع نطاق مبدأ الوجاهية لتفادي الاعتراضات .
- ❖ تكثيف النشر والإعلام .

ثانيا: علاجيا:

- ❖ ترتيب جزاء لعدم استعمال حق في وقته.
- ❖ ترتيب المسؤولية على أعوان القضاء وأطراف التنفيذ .
- ❖ تحديد عدد الجلسات و مواجهة مشكل قلة المزايدين .

الامثلة:

❖ توسيع الإختصاص الى كل المحاكم:

الماد ة722 يقدم طلب الحجز الى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار,والماد ة724 في حال تعدد العقارات أو الحقوق العينية العقارية موضوع الحجز ووقوعها في اختصاص عدة محاكم يمكن اصدار أمرالحجز من أحد المحاكم التي تقع بها أحدالعقارات أو الحقوق العينية العقارية

.

[1]- ر-م حماني رابح، مرجع سابق ص26

والماد ة737 حالة تعدد العقارات تودع قائمة دفتر الشروط في أحد هذه المحاكم والأصح في نظرنا المحكمة التي استصدر منها أمرالحجز.

❖ .توسيع نطاق العقار موضوع الحجز

الماد ة732 الثمار وإرادات العقار من تاريخ القيد من الناحية الموضوعية.

أولا وقائيا

- ❖ **العمل على ربح الوقت** و الأمثلة متعددة الماد ة : 724 اصدار أمر الحجز في08 أيام من الإيداع الماد ة : 725 قيد أمر الحجز فور التبليغ أو اليوم الموالي كأقصى أجل المادة : 728 الزام المحافظ العقاري بالقيد وتسليم الشهادة العقارية في أجل 08 أيام من الإيداع و الماد ة : 739 على الخبير المعين لتحديد الثمن الأساسي تقديم تقريره في أجل 10 ايام من تاريخ تعيين المادة : 742تقديم الاعتراضات في أجل 03 أيام على الأقل قبل الجلسة يفصل في الاعتراضات رئيس المحكمة في أجل 08 أيام الماد ة : 748 بعد ايداع قائمة شروط البيع يقو م المحضر القضائي في أجل 08 أيام بنشر مستخرج من هذه القائمة والماد ة : 754 اذا لم تقدم عروض في جلسة البيوع خلالا ل 15 دقيقة تأجل الجلسةو الماد ة : 760 أجل 08 أيام لطلب اعادة البيع في حال البيع بثمن أقل من الثمن الأساسي المادة: 772 الفصل في دعوى استحقاق العقار في أجل 30يوما الماد ة: 794 يعد رئيس المحكمة خلال مدة 15 يوما من إخطاره قائمة مؤقتة لتوزيع المبالغ المالية المحصلة من التنفيذ
- ❖ **توسيع نطاق مبدأ الوجاهية قصد احتواء المنازعات**

الماد ة: 725 تبليغ أمر الحجز زيادة على المدين وانذاره بالوفاء في مدة 30يوما ، الغير في حالة العقار أو الحق العيني العقاري المثقل بتأمين عيني ، اخطار الضرائب الماد ة : 726 حائز العقار المرهون ، الكفيل العيني ،المادة: 734 : الغير الذي انتقلت اليه ملكية العقار أو الحق العيني المثقل بتأمين عيني قبل قيد أمر الحجزالماد ة : 740المالكين على الشيوع ،الدائنين المقيدين كل بمفرده ،بائع العقار ،الشريك المقاسم ،أو المقايض به إن وجد وفي حالة الوفاة يتم التبليغ لورثتهم دون تحديد الأسماء و لالا الصف ات في موطنهم وإن لم يكن لهم موطن ففي موطن المتوف ي.

كل ذلك لتفصل جلسة الالاعتراضات المنعقدة في غرفة المشورة طبقا لنص الماد ة 742بأمر منهي للنزاع لكونه غير قابل لأي طعن باستثناء أحكام الماد ة744

❖ **سد الثغرات القانونية برفع الأأعراف الى نصوص قانونية**

الماد ة739 تعيين الخبير لتحديد السعر الافتتاحي أو الثمن الأساسي كما يسميه القانون بموجب أمر على عريضة

الماد ة 725 انذار المدين بالوفاء وإيداع أمر الحجز فورا أو في اليوم الموالي في المحافظة العقارية تفاديا لتبديد المدين للعقار وهو ما كان معمول به في حالة الدائن العاد ي.الماد ة 763 مضمون حكم رسوا المزاد وبشكل خاص " الزام المحجوز لديه أو الكفيل

قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23فيفري2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،ج ر عدد 44

الخاتمة

الخاتمة

من خلال مما سبق نستخلص قانون الاجراءات المدنية والادارية من الناحية الموضوعية جاء بكثير من المبادئ الجديدة والمهمة التي عالجت الكثير من الثغرات التي كان عليها في ظل قانون الاجراءات المدنية ومن مثال ذلك الحجز على العقارات الغير المشهرة وحسم النزاع القائم بين الفقه حول الغرامة التهديدية ضد الادارة بجوازية الاكراه المالي ضد الادارية وإنسجام الاجال بين التكليف والوفاء ومنه ماجاء غامض مما زاد الابهام وهنالك مسائل موضوع نزاع في الناحية العملية

الطرق التنفيذ بما فيها التنفيذ العيني والتنفيذ المباشر.

الا ان الهدف الاساسي هو تكريس الحماية التنفيذية بعد الحصول على الحماية القضائية وان اجراءات التنفيذ ليس نهائية بل جعلها تنفيذية لحين الوفاء بدينه و لو في احر مرحلة وهي البيع حيث جاء التنفيذ لصالح الدائن بإعطاء حقه وحماية المدين من التعسف بان اورد قيود على حق الحاجز في التنفيذ امواله ه

ويؤخذ بعين الاعتبار الجهد المبذول في هذا المشروع ومن وجهت نضري ان القانون الجديد في الشق منه بالتنفيذ الجبري بإعادة النظر في النصوص المتعلقة بإجراءات التنفيذ لاستعادةا لحقوق بالشكل الاسرع.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

القوانين

- قانون رقم06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006 ،يتضمن مهنة المحضر القضائي
- قانون رقم08- 08مؤرخ في 23 فبراير 2008 ،يتضمن منازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر،عدد 14لسنة2008
- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23فيفري2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،ج ر عدد 44

- **الأوامر:**
- أمر رقم 66-145،مؤرخ في 08جوان1966 ،يتضمن قانون الاجراءات المدنية معدل و المتمم، ج ر عدد 47لسنة 1966
- أمر رقم 58-45،مؤرخ في26سبتمبر1975 ،يتضمن قانون المدني معدل و المتمم، ج ر عدد8 7لسنة 1975

- **الكتب**

- د.محمد حسين ،التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلتة ،الطبعة الاولى، مكتبة الفلاح الكويت.

- د.بربارة عبد الرحمن،الطبعة الاولى,دار بغدادي,الجزائر,2009.

- د.سمير عبد السيد تناغو -محمد حسين منصور القانون والالتزام,دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية،1997.

- د.منصور أحمد محمد الغرامة التنفيذية كجزء لعدم التنفيذ أحكام القضاء الاداري ,الطبعة الاولى ,منشأة المعارف,مصر,2002.

- د,سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني،الجزء الرابع،أحكام الالتزام،(بدون سنة).

- **رسائل الماجستير**

- د.بن دينيتي حميد ,التسديد المالي في القانون الجزائري , رسالة الماجستير جامعة الجزائر, 1983 .

- زينب حطاب , التنفيذ العيني في القانون الجزائري, رسالة ماجستير, جامعة الجزائر,2000, 2001

- ابراهيم اوقايدة , تنفيذ الحكم الاداري الصادر ضد الادارة, رسالة ماجستير),جامعة الجزائر,1986

- المحاضرات:

- ملزي عبد الرحمن, محاضرات في طرق التنفيذ,الجزء الاول, مطبوعة على الكمبيوتر ,جامعة الجزائر,2009_2010.

- ر-م حماني رابح، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون إ.م.إ برج بوعريريج 2009.

- محاضرة من ألقاء م.ق شريف محمد, إعداد م.ق بن هدنة نور الدين ,الجزائر . 2009

- الملتقيات:

- - ملتقى الجزائر يومي 17 و 18 جانفي 2009صلاحيات المحضر القضائي الجديدة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ,الجزائر.